Abriß eines Systems für die Erscheinungen des Rechtslebens an der Hand der philosophischen Methode Schopenhauers.

Auszug

aus der

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg

vorgelegt von

Georg Stock

aus Berlin.

Berichterstatter: Prof. Dr. Jung.

Marburg

R. Friedrich's Universitäts-Buchdruckerei (Inhaber Karl Gleiser)

1922.

A. Einleitung: Es besteht die Möglichkeit, Schopenhauers Rechtsbetrachtungen aus seinem eigenen System heraus planmäßig auszubauen. Vorliegend soll nur der Aufbau des positiven Rechts (der Rechtserscheinungen) skizziert werden. Die grundsätzlich naturrechtlichen Betrachtungen Schopenhauers werden hier also nicht benützt, wohl aber alles, was zur Verdeutlichung der historischen Motive der Rechtserscheinungen von Wichtigkeit ist.

So weit Schopenhauer menschliches Leben betrachtet, nimmt er das *Individuum* zu seinem Ausgangspunkt und folgt er der *kritischen* Methode. Die kritische Methode liefert daher auch die spezielle Methode der vorliegenden Untersuchung.

Schopenhauers Philosophie als ganze enthält keinerlei rationalistisches Element (Gegensatz zu Hegel); sie verbindet (Kantischer Dualismus) die Beweglichkeit der Erscheinungswelt (empirischer Realismus) mit der Starrheit der herrschenden Ideeen (Idealismus, Voluntarismus). Sie erscheint daher auch für das Gebiet des Rechtslebens als geeignet, die klassisch-dogmatische Betrachtung mit der neueren positivistischen und relativistischen zu vereinigen.

Die kritische Philosophie erweist, daß bei Betrachtung aller Rechtserscheinungen, Raum, Zeit und die durch das Medium des Intellekts hindurchgegangene Kausalität als Motivation die notwendigen *Formen* ihrer Erkenntnis sind. Der *Inhalt* aller Rechtserscheinungen entspringt menschlichem Wollen. Sein allgemeinster Begriff muß daher aus der inneren Erkenntnis einer bestimmten Art von Willenakten abzuziehen sein.

B. Das System des positiven Rechts:

I. Ursprüngliche Unrechtsreaktion.

Die Rechtserscheinungen entspringen einer Reaktion gegen Leid durch Streben nach angemessen dünkender Verteilung des vorhandenen Guts. Ihr allgemeinster *Begriff* ist daher zu fassen als die Aufhebung oder das Nichtvorhandensein eines subjektiven Entbehrungszustandes, der dem Subjekt als ein zu wenig erscheint, welches es

mit einem anderen zu viel in Zusammenhang bringt. Diese Aufhebung wird zunächst versucht mittels einer ursprünglichen Unrechtsreaktion, die sich nicht nur gegen positive Verletzung zu richten braucht. Sie kennt ursprünglich nur wenige, durch Mitleid oder Besonnenheit des Einzelnen gezogene Schranken.

II. Methodische Reaktion gegen das Unrecht mittels des geformten Rechts.

1. Angeleitet durch den eigenen Vorteil des Einzelnen wird durch die Übereinstimmung Vieler (Anerkennung) methodisch Gewohnheits- und Gesetzesrecht erzeugt, und feste Schranken werden zunächst wahrscheinlich für die Machtkreise von Verbänden und dann für die einzelnen errichtet. Der Inbegriff dieser bewußt gesetzten Schranken bildet das positive Recht im engeren Sinne. Danach wird, geleitet von dem Streben nach jederzeit vollständiger Machtspährenabgrenzung die „Idee" eines Systems des lückenlosen positiven Rechts erfaßt (positives Recht im weiteren Sinne).

2. Die Abgrenzung erfolgt:

a) In einzelrechtlicher Beziehung:

Hier bilden die Herrschaftsrechte gegenüber jedermann ausgehend vom Eigentum, dessen Ursprung schon vor dem Staate liegt, die Grundlage der Regelung (Zustandsrechte). Entsprechend dem steten Bedürfnis nach Modifikation der Machtsphären, ohne welches eine Rechtsordnung überflüssig wäre, werden hieran die Rechte gegen einzelne auf solche Modifikation geknüpft (Veränderungsrechte). Der Vertrag über Austausch von Erzeugnissen der Menschen- und Naturkräfte aller Art ist dabei die Grundlage. Die Verträge führen teils zu bloßer Modifikation der Machtspären, teils zu deren quantitativen Veränderungen (einseitig verpflichtende). Auch das Verhältnis zwischen Mann und Frau beruht hierauf (Unterwerfungsvertrag, Ehevertrag). Weitere Veränderungsrechte erzeugt das Bestreben nach Ersatz erlitteneu Schadens. Ist kein Schädiger auffindbar, so wird wieder zum Vertrag zurückgegriffen. Auch durch das Bestreben, unklare Verhältnisse nach bestimmter Zeit in Ordnung zu bringen und das Erblassergut angemessen zu verteilen werden Veränderungsrechte erzeugt.

b) In verbandsrechtlicher Beziehung:

Die Abgrenzung beginnt hier mit der bewußten Einsetzung einer schützenden Autorität als Gemeinschaftsvertretung, welcher

gegen Verpflichtung zur Fürsorge Ansehen und Vorteile übertragen werden (Staatsvertrag). Die staatsrechtliche Bildung schreitet von Unausgeglichenheit der Machtverhältnisse und Naivität des politischen Charakters (abergläubische Verehrung der Autorität) zu einem peinlich nüchternen Ausgleich zwischen Regierungsrechten und Pflichten vor. Die Fürsorgepflichten (Gesetzgebung, Verwaltung, sowie außerrechtliche durch eine Verbandsorganisation ermöglichte Pflege leiblicher und geistiger Güter) werden verschiedenen Behörden zugeteilt (Verfeinerung der juristischen Technik durch das Bedürfnis immer genauerer Machtsphärenabgrenzung hervorgerufen, wie im Privatrecht). Schließlich werden die Rechte der einzelnen auf Mitformung der Gesetze des Verbandes bewußt festgesetzt (Grundrechte, Demokratisierung). Einheitliche Lenkung des Ganzen nach den förderlichsten Grundsätzen soll gesichert werden (Monarchie, oder alle umfassende gemeinschaftliche politische Grundanschauung).

3. Regelung des Verfahrens zur methodischen Durchführung der Abgrenzung.

a) Allgemeines, Prozeßrecht.

Da, wo die Durchführung von Machtkreisabgrenzungen leicht ist, kann die juristische Technik am feinsten ausgebildet werden; weshalb sie im Privatrecht am leichtesten und im Völkerrecht am schwersten fortschreitet. Der gesellschaftliche Zwang zur Innehaltung der Abgrenzung der Einzelmachtspären, des Zweckes der ganzen Rechtsordnung, stellt sich dar als abgeleitete Unrechtsreaktion. Ihre Vermeidung ist unendlich viel leichter, als die Vermeidung ursprünglicher Unrechtsreaktion; daher eine bedeutende „stille Friedewirkung" des geformten Rechts vorhanden sein muß. Die Durchführung des Zwanges bei den notwendig noch vorkommenden Kollisionen wird damit umso nötiger. Hierbei müssen öfter „Lücken" des Gesetzesrechts ausgefüllt werden. Um die von dem realen Rechtsleben abgezogene Regel wieder auf dieses Leben zu seiner Beherrschung zurückzuwenden, bedarf es genauer Feststellung des konkreten Tatbestandes. Die hier vorhandene Schwierigkeit konnte nur durch die Einsicht überwunden werden, daß jeder Kollisionsfall einzigartig ist und ihm daher nur durch „freie Beweiswürdigung" gerecht zu werden sei. Wegen der ständigen Modifikation der Rechtsspären ist Kürze des Verfahrens fast noch wichtiger als Genauigkeit (Eventualmaxime, provisorische Entscheidungen u. s. w.).

b) Strafrecht und Strafprozeß.

Zivil- und Strafprozeß erscheinen ursprünglich ungetrennt: auch auf bloße Nichterfüllung wurde mit dem Strafzwang reagiert. Später erst wurde gegen diese und gegen bloße Zuvielforderung der reine Erfüllungszwang als genügende abgeleitete Reaktion ausgebildet. Zur Zurückdrängung weitergreifenden Unrechts wird die Strafe zunächst danach bestimmt, ob sie imstande ist die Rache der Privaten abzuleiten und zurückzudrängen; bei genügend erstarkter staatlicher Organisation wird das reine Sicherungsbedürfnis (Prävention) mehr und mehr Maßstab der Strafe. Das Vergeltungsprinzip ist rein positiv und richtet sich z. B. auch gegen den bloß Verdächtigen (Ermittlungsverfahren durch Folter). Die „Idee" der Strafe beruht dagegen auf dem Sicherungsprinzip, dem Willen zur Zurückdrängung des Unrechts, unter welchen sich auch die Ermittelung, der Strafprozeß mehr und mehr beugt (anders Kant).

c) Strafvollzug und Zwangsvollstreckung.

Die Abgrenzung positiven Rechts verlangt unbedingte Durchführung; dagegen kann die nur sichernde Strafe im Einzelfall unterbleiben. Um Rechtsverletzungen wirksamer zu verhindern wird der Strafvollzug durch prävenierende Maßnahmen ergänzt, die in vollem Gegensatz zur Strafe eine Wohltat für den zu Rechtverletzungen neigenden bedeuten (Hinlenkung auf gesellschaftsförderliche Zwecke).

Auch bei der abgeleiteten Reaktion der Durchführung positiven Rechts durch Zwangsvollstreckung vollzieht sich die Entwicklung von rücksichtsloser Durchführung zu weiser Schonung (missio in bona, beneficium competentiae; Verfallspfand und Verkaufspfand). Die Tilgung aller *positiv*rechtlichen Schulden widerspricht häufig der Rechts*idee*.

d) Verwaltungsrecht.

Verbandsrechtliche Rechte der Einzelnen gegen Gemeinschaften lassen sich nur durch Verbandsorgane durchführen, deren Aufbau und Stellung gesetzlich geregelt sein müssen. Auch *diese* Regelung der Durchführung wird der Kontrolle des Einzelnen unterworfen, wie die der Struktur der Privat- und Verbandsrechte (Fürsorgepflichten und Mitgliedschaftspflichten) selbst. Die Durchführung im Einzelfall wird dagegen freier Verwaltungstätigkeit zu überlassen sein. In dem ganzen betrachteten Prozesse methodischer Regelung, Erhaltung und Tätigkeit der menschlichen Rechtsvereinigung (Verwaltung im weitesten Sinne) bleiben als vom Einzelnen kontrollierbar und regelbar nunmehr noch übrig (eigentliches Verwaltungsrecht):

aa) Die besonderen Vermögens- und Ehrenrechte der Verbandsorgane als solcher (eigentlich als Entgelt der Fürsorgepflicht zum Staatsrecht gehörig).

bb) Die Regeln des Aufbaus (Verfassung) der Verbände (eigentlich zur Machtspärenabgrenzung gehörig). Die ursprünglichste Verwaltungsorganisation ist entsprechend dem starken ursprünglichen Schutzbedürfnis der Rechtsgenossen die Heeresorganisation. Die über Stamm und Familie hinausgreifenden Verbände festigen sich erst später gemäß dem Bestreben auch örtlich das Unrecht weiter hinaus zu drängen. Dies Bestreben erzeugt die im Staat konzentrierte immer feiner verzweigte Verwaltungsorganisation.

cc) Bei ausgedehnten Organisationen trennt sich die Leitung der Verbandstätigkeit von der Leitung des Verbandsorganismus selbst (Reichsgericht, Justizministerium u. s. w.). Auch wirtschaftliche Betriebe erzeugen Verbandsrechte (Betriebsleitung, Betriebsverwaltungsleitung).

dd) Die Regelung der Durchführung der fürsorgenden Tätigkeit selbst, soweit sie nicht schon im Prozeß- und Strafrecht begriffen ist. Die Durchführungsordnung des militärischen Schutzes ist dabei wiederum das erste. Bei fortschreitendem Ausgleich aller Rechte und Pflichten werden die Garantieen des Gerichtsverfahrens auch auf das Verwaltungsstreitverfahren übertragen. Der Fürsorgegedanke ist dabei mit dem schnellen und zuverlässigen Arbeiten des bürokratischen Apparates in Einklang zu bringen. Behördliche Eingriffe ohne besondere privat- oder verbandsrechtliche Sanktion werden nötig: (Polizeiverordnungen u. s. w.) Hierher gehört auch die behördliche Mitwirkung, um Rechtsumlagerungen möglichst dauerhaft zu gestalten (freiwillige Gerichtsbarkeit).

e) Kriegsrecht.

Es sind auch Regeln denkbar, die sich nicht wie alles bisherige auf bereits bewußt abgegrenztes Recht gründen, sondern die ursprüngliche Unrechtsaktion und -reaktion selber regeln und so eindämmen wollen. Hierher gehört besonders die Einschränkung und Mäßigung der Kriegsführung (Gefangenenrecht u. s. w.). Hier liegen die Ansätze individuellen Schutzes durch völkerrechtliche Organisation, aus welchen sich die Rechte der einzelnen in völkerrechtlicher Beziehung entwickeln. Das subjektive Bewußtsein einer richtigen Abgrenzung von Volk zu Volk muß allen diesen Regeln vorhergehen.

III. Anhang.

1) Von der Sitte.

Durch Anerkennung und Innehaltung bestimmter Grenzen zwischen Individuen werden auch feinere Verletzungen geschützt. Das Bedürfnis nach juristisch-technischer Durchbildung besteht hier nicht. Es genügt die Durchführung der Sitteordnung durch das Mittel gesellschaftlicher Mißachtung (Verruf). Dem Wesen nach handelt es sich auch hier um Rechte, da die ursprüngliche Unrechtsreaktion auch hier die Wurzel ist. Was sich zunächst auf dem Gebiete der Sitte abspielt kann durch bloße quantitative Steigerung von Unrechtsaktion und -reaktion auf das Gebiet der methodischen Rechtsordnung hinübergleiten. Die Sitte bildet ihrerseits Regeln aus, deren Lücken durch den Takt (gesellschaftlichen und persönlichen) ausgefüllt werden. Hiermit erst ist die positive Rechtsordnung als die Machtspärenabgrenzung für jeden Einzelfall geschlossen.

2) Das positive Recht errichtet Schranken auf allen Gebieten menschlichen Handelns. Ein rechtlich unbeachtliches Gebiet kann nicht gedacht werden.

3) Auch Tiere und Pflanzen sind als lebendige Individuen Rechtsträger, was sich in den Formulierungen des gesetzten Rechts auch bereits mittelbar als ihr Schutz zum Zweck des Schutzes von Menschen andeutet; ebenso wie ursprünglich den Unmündigen nur zum Vorteil des Schützers ein Rechtskreis gewährt wurde.

C. Ausblick auf die Rechtsidee.

Dem ganzen betrachteten Lebensprozeß liegen Kräfte (Ideeen) zu Grunde, die nur außerzeitlich zu fassen sind. Alles bisher Betrachtete kann daher auch als das Hervortreten bestimmter Ideeen erfaßt werden (Welt als Wille). Durch Hinführung zu jenen Ideeen auf erkenntnistheoretischem Wege könnte die Realität der überzeitlichen reinen Rechtsidee (Idee der Gerechtigkeit), die im Vorigen schon vielfach gestreift werden mußte, nachgewiesen werden.